

University of Groningen

Factsheet Reikwijdte van artikel 68 Grondwet

Bovend'Eert, Paul; Kummeling, Henk; Munneke, Solke; Voermans, Wim

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Publication date:
2020

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Bovend'Eert, P., Kummeling, H., Munneke, S., & Voermans, W. (2020, jan. 20). Factsheet Reikwijdte van artikel 68 Grondwet. <https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/detail?id=2020Z00722&did=2020D01523>

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

De reikwijdte van artikel 68 Grondwet

Auteurs: prof. mr. Paul Bovend'Eert (Radboud Universiteit), prof. mr. Henk Kummeling (Universiteit Utrecht), prof. mr. dr. Solke Munneke (Rijksuniversiteit Groningen), prof. dr. Wim Voermans (Universiteit Leiden)

1. Verzoek en vraagstelling

De Vaste Kamercommissie voor Financiën in de Tweede Kamer heeft de behoefte uitgesproken aan wetenschappelijke standpunten over de reikwijdte van artikel 68 van de Grondwet. Dit ter voorbereiding op een Algemeen Overleg, mede naar aanleiding van de brief van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 18 november 2019.¹

De hiervoor benaderde wetenschappers, te weten de hoogleraren Bovend'Eert (Radboud Universiteit Nijmegen), Voermans (Universiteit Leiden), Munneke (Rijksuniversiteit Groningen) en Kummeling (Universiteit Utrecht) hebben hierover onderling contact gezocht en besloten om vanwege de brede wetenschappelijke consensus over de kernpunten van de reikwijdte van artikel 68 Grondwet met een gemeenschappelijk advies te komen.

De Vaste Kamercommissie heeft in het bijzonder de volgende vragen voorgelegd:

1. Wat is uw reflectie op de brieven die de minister van Binnenlandse Zaken in 2002, 2016 en 2019 aan de Tweede Kamer heeft gestuurd over de toepassing van artikel 68 van de Grondwet?
2. Welke inhoudelijke verschillen tussen bovenstaande drie brieven neemt u waar?
3. Wat is uw reflectie op de manier waarop de Kamer geïnformeerd wordt over Wob-besluiten?
4. Optioneel: Wat is vanuit staatsrechtelijk perspectief uw reflectie op de manier waarop de staatssecretaris van Financiën de Kamer geïnformeerd heeft over de kwestie rond het stopzetten van kinderopvangtoeslagen?"

Hierna worden deze vragen beantwoord in de context van een analyse van de uitgangspunten en de kernpunten van de problematiek van de reikwijdte van artikel 68 Grondwet in verhouding tot de Wob.

2. Uitgangspunten

De grondwettelijke informatieplicht is wezenlijk voor het functioneren van onze parlementaire democratie. De Grondwet verwoordt die plicht in artikel 68 als volgt:

'De ministers en de staatssecretarissen geven de kamers elk afzonderlijk en in verenigde vergadering mondeling of schriftelijk de door een of meer leden verlangde inlichtingen waarvan het verstrekken niet in strijd is met het belang van de staat.'

Deze verplichting tot het verstrekken van inlichtingen ligt in het verlengde van artikel 42, tweede lid, van de Grondwet dat bepaalt dat ministers verantwoordelijk zijn. In een stelsel met ministeriële verantwoordelijkheid is, zo wordt wel gesteld, een vorm van inlichtingenplicht een vereiste om die verantwoordelijkheid gestalte te geven.² Uitgangspunt is daarbij dat de inlichtingen in beginsel in het openbaar worden verstrekt. Dat openbaarheid regel is, ligt volgens Bovend'Eert en Kummeling voor

¹ Kamerstukken II 2019/20, 28 362, nr. 23.

² R.K. Visser, *In dienst van het algemeen belang; ministeriële verantwoordelijkheid en parlementair vertrouwen*, dissertatie, Universiteit Leiden. Boom 2008, p. 98-99.

de hand. In een moderne westerse democratie hoort een volksvertegenwoordiging in de openbaarheid te beraadslagen en te functioneren.³ De grondslag voor afwegingen en besluiten hoort kenbaar en natrekbaar te zijn.

De ministeriële verantwoordelijkheid van artikel 42 Grondwet en de daarmee samenhangende inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet vormen het staatsrechtelijke fundament voor de verwezenlijking van het beginsel van de democratische controle op het openbaar bestuur.⁴ In een goed functionerende parlementaire democratie hoort deze democratische controle optimaal te functioneren

3. Kern van de problematiek

Het is nuttig allereerst de kern van de voorliggende problematiek, zoals die uit de vragen van de Vaste Kamercommissie naar komt, te adresseren. Deze is als volgt.

1. Anders dan in de brieven van de minister van BZK uit 2002 en 2016,⁵ worden in de brief van 18 november 2019⁶ de informatieplichten uit de Grondwet en Wet openbaarheid van bestuur (Wob) met elkaar verbonden, met name op het punt van het 'intern beraad.' En dat terwijl het hier gaat om informatieplichten met verschillende grondslagen, die in beginsel niets met elkaar van doen hebben. Bovendien hebben Kamerleden recht op meer en andere informatie dan gewone burgers op basis van de Wob.
2. 'Intern beraad' kan op basis van art 68 Grondwet niet als een generieke afwijzingsgrond voor informatieverstrekking aan de Kamer of Kamerleden worden geaccepteerd.
3. Het betoog dat het onwerkbaar is om alle informatie die op basis van de Wob verstrekt wordt ook aan de kamer te verschaffen doet merkwaardig aan. Immers, informatie die op basis van de Wob openbaar gemaakt wordt, is openbaar voor eenieder, dus ook voor de Kamer. Er kan vast een modus gevonden om de algemeen toegankelijke informatie ook voor Kamerleden toegankelijk te maken.
4. Het inlichtingenrecht strekt zich ook uit tot documenten. Zie de brief uit 2002. Dat lijkt in de brief van 2019 ten onrechte in twijfel te worden getrokken.

4. Uitwerking kernpunten. Algemeen

Aan artikel 68 Grondwet ligt de gedachte ten grondslag dat de beide kamers van de Staten-Generaal de informatie die zij voor hun taken nodig hebben in beginsel van de ministers en staatssecretarissen verkrijgen. De kamers hebben immers geen met ministeries vergelijkbaar eigen ambtenarenapparaat. Gelet op het grote belang van informatie voor de werkzaamheden van het parlement én gelet op de afhankelijkheid daarvoor van het kabinet, is het niet verwonderlijk dat aan het inlichtingenrecht groot gewicht toekomt. Vandaar ook dat het niet of verkeerd informeren van de Kamers door bewindspersonen als een politieke doodzonde pleegt te worden beschouwd. Het ondermijnt het functioneren van de parlementaire democratie in de kern.

Dit grote belang van het inlichtingenrecht heeft twee consequenties. In de eerste plaats brengt het een grote terughoudendheid mee in het stellen van beperkingen aan dit inlichtingenrecht. Artikel 68 Grondwet erkent slechts 'strijd met het belang van de staat' als grond om inlichtingen aan de Kamers te onthouden. In de tweede plaats brengt deze onderlinge afhankelijkheid bij de informatievoorziening mee dat de Kamers en de regering onderling tot een ook voor de praktijk

³ P.P.T. Bovend'Eert, H.R.B.M. Kummeling, *Het Nederlandse parlement*, 12^e druk, Deventer: Kluwer 2017, p. 289.

⁴ *Kamerstukken II 1992/93*, 21 427, nrs. 40 en 41 (Steekhoudend ministerschap).

⁵ *Kamerstukken II 2001/02*, 28 362, nr. 2 en *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 8.

⁶ *Kamerstukken II 2019/20*, 28 362, nr. 23.

werkbare wijze van informatievoorziening moeten komen. Het is met name ten aanzien van dit tweede punt dat zich iets bijzonders voordoet.

Het beleid ten aanzien van het individuele inlichtingenrecht, zoals dat de afgelopen decennia in de wisselwerking tussen regering en Staten-Generaal heeft vorm gekregen, is in die zin bijzonder dat erkend is dat in eerste instantie gevraagde inlichtingen geweigerd kunnen worden, zonder dat een beroep op de verschoningsgrond 'strijd met het belang van de staat' wordt gedaan. Gesproken wordt dan wel van de 'aanvankelijke weigering.' Daarvoor kunnen diverse, op zichzelf heel plausibele, redenen bestaan. Het verzamelen van de gevraagde inlichtingen kost bijvoorbeeld erg veel tijd en moeite, en het is de vraag of die moeite in verhouding staat tot het belang dat met de vraag is gediend. Of op korte termijn komt het onderwerp waarnaar is gevraagd in een ander verband al in de Kamer aan de orde, en de minister acht het opportuun alle informatie gebundeld in die context aan de Kamer te geven. De brief uit 2002 noemt een aantal voorbeelden van deze aanvankelijke weigeringen.

Opvallend aan dit beleid is dat het meer ruimte geeft aan ministers en staatssecretarissen dan grondwettelijk gezien vereist is om gevraagde inlichtingen te weigeren. Anders gezegd: het aanvankelijk weigeren van deze gevraagde inlichtingen is niet te beschouwen als een invulling of toepassing van de grondwettelijke weigeringsgrond 'strijd met het belang van de staat', maar in feite een beroep op de vragensteller om niet of op andere wijze van zijn inlichtingenrecht gebruik te maken. Het is dus afhankelijk van de instemming van de vragensteller of een bewindspersoon met een dergelijke aanvankelijke weigering 'wegkomt'. Persisteert de vragensteller in zijn vraag, dan staat voor de bewindspersoon in kwestie geen andere keuze open dan hetzij de gevraagde inlichtingen alsnog te geven, dan wel zich expliciet op 'strijd met het belang van de staat' te beroepen.

De eerdere brieven over de reikwijdte van artikel 68 Grondwet, in het bijzonder de eerste brief uit 2002, schetsen beide elementen. Zowel de praktijk van de aanvankelijke weigering wordt uitgewerkt, als ook de striktere constitutionele grenzen die rechtstreeks uit artikel 68 Grondwet voortvloeien. In de meest recente brief uit 2019 ligt het accent, zonder dat dit heel expliciet wordt gemaakt, sterk op een regulering van de praktijk van de aanvankelijke weigering, en niet of nauwelijks op de vraag waar de grenzen van artikel 68 Grondwet zelf liggen als de vragensteller persisteert. Daardoor ontstaat de indruk dat de regels omtrent de aanvankelijke weigering gezien moeten worden als de juiste constitutionele uitleg van artikel 68 Grondwet. Dat is, zo mag uit het voorgaande blijken, niet juist. In het navolgende staat dan ook centraal waar de grenzen liggen die uit artikel 68 Grondwet zelf voortvloeien.

5. De verhouding tussen artikel 68 Grondwet en de Wob (ad 1)

Uit de parlementaire geschiedenis van artikel 68 Grondwet en de Wob blijkt duidelijk dat het hier gaat om informatierechten met een verschillend doel en strekking én een verschillende rechtsgrondslag. Deze mogen niet met elkaar in verband gebracht worden, en zeker niet met elkaar worden verward.⁷ Voorop staat dat de Wob geen betrekking heeft op de antwoordplicht van ministers jegens het parlement. Slechts artikel 68 Grondwet beheerst deze constitutionele plicht van ministers. Bij de totstandkoming van de Wob overwoog de regering dienaangaande: 'De afweging of in een concreet geval door het parlement of een individueel Kamerlid gevraagde inlichtingen met een beroep op de verschoningsgrond van artikel 68 geweigerd dienen te worden, is een andere dan de afweging die in het kader van een informatieverzoek op grond van de Wob wordt gemaakt. In het algemeen gesproken zal de eerstgenoemde afweging een zwaardere moeten zijn. Het belang van een goed geïnformeerde volksvertegenwoordiger weegt immers zwaarder dan het belang van

⁷ Zie uitgebreider hierover P.P.T. Bovend'Eert en H.R.B.M. Kummeling, *Het Nederlandse Parlement*, 12^e druk, Deventer: Kluwer 2017, p. 291-292; S.A.J. Munneke, *Inlichtingenplichten en verschoningsgronden in het staatsrecht* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 2006, i.h.b. pp. 144-148.

openbaarheid van bestuur jegens de burger.⁸ In de praktijk betekent dit dat de regering in bepaalde gevallen gegevens die ingevolge de Wob aan derden worden geweigerd, aan het parlement – al of niet vertrouwelijk – wél verstrekt.⁹ Daar kan aan worden toegevoegd dat het *doel* van de wet openbaarheid van bestuur is om de *openbaarheid* van de betreffende documenten te bevorderen, dat wil zeggen de mogelijkheid voor burgers om van die informatie kennis te nemen. Aan de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet daarentegen kan ook worden voldaan door de Kamers (of commissies daaruit) achter gesloten deuren en onder oplegging van geheimhouding te informeren, al heeft die modaliteit uiteraard niet de voorkeur. Doel van artikel 68 Grondwet is niet de openbaarheid van informatie maar het informeren van de volksvertegenwoordiging, opdat deze in staat is democratische controle op het openbaar bestuur uit te oefenen.

In het verleden is discussie gevoerd over de vraag of de weigeringsgronden voor openbaarmaking uit de artikelen 10 en 11 Wob, waaronder de weigeringsgrond van persoonlijke beleidsopvattingen in stukken voor intern beraad, zonder meer van toepassing zijn op de verschoningsgrond van artikel 68 Grondwet 'strijd met het belang van de staat,' zodat de minister met een beroep op die weigeringsgronden zou kunnen afzien van het verstrekken van inlichtingen aan de Kamers. Uit deze discussie is naar voren gekomen dat dat niet het geval is. In de brief van 2002 werd door de regering opgemerkt dat de verschoningsgrond van artikel 68 Grondwet in bepaalde gevallen wel kan worden 'ingekleurd' door de weigeringsgronden uit de Wob, maar dat het invoeren van zo'n weigeringsgrond niet op zichzelf betekent dat de minister dan kan afzien van het verstrekken van inlichtingen aan de Kamers. Als het gaat om het verstrekken van inlichtingen aan de Kamers zal de minister een afzonderlijke afweging dienen te maken, waarbij slechts in uiterste instantie het belang van de staat om geen inlichtingen te verstrekken, in het geding is. De brief van 2002 wijst op de mogelijkheid om in dergelijke gevallen vertrouwelijk informatie te verstrekken of om informatie te verstrekken in geobjectiverde vorm.¹⁰

Bij de herziening van de Provinciewet en de Gemeentewet zijn hierover door de regering eveneens behartenswaardige dingen geschreven in het kader van de betekenis van de verschoningsgrond 'openbaar belang' in artikel 167 Provinciewet en artikel 169 Gemeentewet. Volgens de regering in de memorie van toelichting kan een raadslid of statenlid de op hem rustende publieke plicht en verantwoordelijkheid alleen waarmaken indien hij toegang heeft tot alle relevante informatie. Anders dan een burger kan hem geheimhouding worden opgelegd met betrekking tot verstrekte informatie, zodat in de gevallen van artikel 10 Wob informatie niet zonder meer hoeft te worden geweigerd aan raadsleden en statenleden.

Bij de totstandkoming van de Wob werd eveneens door de regering vastgesteld dat de plicht tot het geven van inlichtingen op grond van artikel 68 Grondwet verder gaat dan de informatieplicht volgens de Wob. Niessen heeft dit treffend verwoord in de Burkens-bundel: de volksvertegenwoordiging heeft méér recht op informatie en recht op méér informatie dan de gemiddelde burger ingevolge de Wob zou kunnen krijgen.¹¹

6. Intern beraad en artikel 68 Grondwet (ad 2)

In zijn brief van 18 november 2019 stelt de minister van BZK:

⁸ *Kamerstukken II* 1987/88, 19859, nr. 6, p. 12; *Kamerstukken II* 2001/02, 28362, nr. 2, p. 6-7.

⁹ Openbare verstrekking van inlichtingen aan de kamers impliceert dat de burger eveneens daar-van kennis kan nemen. Vgl. verder *Kamerstukken II* 2001/02, 28362, nr. 2, p. 7: vgl. *Kamerstukken II* 2015/16, 28362, nr. 8; Hillebrink 2016, 329 e.v.

¹⁰ *Kamerstukken II* 2001/02, 28 362, nr. 2, p. 7-12. Zie voor een vergelijkbare discussie over de uitleg van het begrip 'belang van de staat' in de Wet op de parlementaire enquête ook het position paper van S.A.J. Munneke, *Kamerstukken II*, 2016/17, 33 812, nr. 4, bijlage 4 (uitwerking van de aanbevelingen van de Parlementaire Enquêtecommissie financieel stelsel).

¹¹ H.R.B.M. Kummeling, *Relatieve Geheimhoudingsplichten*, Oratie Utrecht 1997, p. 8-9.

“Onder artikel 68 Grondwet is het staand kabinetsbeleid dat stukken die zien op intern beraad geen onderdeel worden gemaakt van het debat met de Kamer.”¹²

De brief vervolgt met te zeggen dat het verstrekken van stukken die zien op intern beraad het goed functioneren van de departementen, bewindspersonen en ministerraad in de weg staat. Alleen door de vertrouwelijkheid van intern beraad te beschermen kan, volgens de brief, worden geborgd dat besluitvorming optimaal kan plaatsvinden. Het is vervolgens aan de minister om verantwoording af te leggen aan de Kamer over het (in)genomen standpunt of besluit, de argumenten die daaraan ten grondslag liggen en andere relevante informatie.

Dit duidt op een nieuwe, restrictieve opvatting van de inlichtingenplicht uit artikel 68 Grondwet die niet goed te rijmen is met de interpretatie die daaraan werd gegeven in de brieven over de reikwijdte van artikel 68 Grondwet uit 2002 en 2016,¹³ brieven die kunnen gelden als het gezamenlijke standpunt van regering en Staten-Generaal op dit terrein. Brieven die ook grotendeels in lijn zijn met de grondwetsgeschiedenis van artikel 68. Intern beraad gebruiken als generieke verschoningsgrond bij de grondwettelijke informatieplicht is daarnaast tegen de achtergrond van het goed functioneren van ons parlementaire stelsel erg onwenselijk.

De minister verwijst voor zijn standpunt naar de brief die minister Plasterk in 2016 aan de Kamer schreef over de reikwijdte van artikel 68 Grondwet.¹⁴ Daarin wordt in het verlengde van opmerkingen die daarover in de brief van 2002 werden gemaakt, ingegaan op het vraagstuk wat nu precies kan gelden als een ‘persoonlijke beleidsopvatting.’ In de brief van 2002 geeft de minister een aantal voorbeelden, en verwijst naar de Wet openbaarheid van bestuur, die ook een soortgelijke (maar niet dezelfde) uitzondering kent. Hij doet dat ter illustratie – niet als de aanhaling van een norm, criterium of beperkingsgrond die ook gelding heeft voor artikel 68 Grondwet.

Door deze voorbeeldsgewijze uitleg ontstond er bij de Kamer rond 2015 onduidelijkheid over de hantering van ‘persoonlijke beleidsopvatting’ als verschoningsgrond. Met zijn brief uit april 2016 probeert de minister van BZK op dit punt duidelijkheid te scheppen over dit element van de grondwettelijke inlichtingenplicht. In de brief van 2016 wordt beter uitgelegd wat onder ‘persoonlijke beleidsopvatting’ moet worden verstaan.¹⁵ Dat begrip wordt soms door bewindspersonen gebruikt om te motiveren waarom interne documenten met opvattingen van ambtenaren of bewindspersonen niet in het openbaar aan de Kamer kunnen worden gezonden. Als de opvattingen van ambtenaren deel gaan uitmaken van het debat tussen Kamer en minister, zo geeft de brief als reden, kunnen ambtenaren en ministers tegen elkaar worden uitgespeeld en kunnen essentiële onderdelen van ons staatsbestel als de ministeriële verantwoordelijkheid en de eenheid van regeringsbeleid in het geding raken. Maar zo maakt de brief direct duidelijk, dat doet niet af aan de verantwoordingsplicht van de bewindspersoon voor het delen van informatie in de vorm van de argumenten die ten grondslag liggen aan het besluit, de risico’s die in kaart zijn gebracht en andere relevante informatie. Die zullen steeds moeten worden opgenomen in de stukken waarmee het parlement geïnformeerd wordt. Dat draagt bij aan een transparante verantwoording van keuzes. Informatie over intern beraad valt dus onder de informatieplicht van artikel 68 Grondwet, en kan en moet met de Kamers worden gedeeld, het enige waarvoor verschoning kan worden gevraagd is het prijsgeven van de identiteit van degene die de opvatting koesterde of het argument naar voren bracht.¹⁶

De brief uit 2016 vervolgt:

¹² *Kamerstukken II 2019/20*, 28 362, nr. 23, p. 2.

¹³ *Kamerstukken II 2001/02*, 28 362, nr. 2 en *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 8.

¹⁴ Zie hierover uitgebreid S. Hillebrink, Het parlementaire inlichtingenrecht, *Tijdschrift voor Constitutioneel recht* 2016, p. 322-334.

¹⁵ *Kamerstukken II 2015/16*, 28 362, nr. 8.

¹⁶ Zie ook Hillebrink 2016, p. 330-332.

“Dit betekent dus ook dat de relevante beleidsopvattingen inhoudelijk wel met de Kamer gedeeld worden, alleen op een geobjectiveerde wijze, en zonder te vermelden welke opvattingen door welke ambtenaar of bewindspersoon zijn aangedragen, en wie intern precies welk standpunt heeft ingenomen. Het kan echter voorkomen dat vanuit de Kamer toch de wens wordt geuit om de onderliggende interne documenten en ambtelijke adviezen te mogen inzien. Op dat moment komt de vraag aan de orde of deze documenten persoonlijke beleidsopvattingen bevatten. Een nauwkeurig omliggende definitie van dit begrip wordt in de notitie uit 2002 niet gegeven.”¹⁷

Dit levert een aanzienlijk verschil op met de interpretatie in de brief van 18 november 2019 waarin de minister als regel neerlegt dat alleen bij uitzondering iets uit intern beraad wordt overgelegd (daarbij aantekendend dat die uitzonderingen niet afdoen aan deze hoofdregel) en daarbij ook nog eens verwijst naar de Wob waarin voor ‘documenten die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad, geldt dat deze ook onder de Wob doorgaans niet worden verstrekt.’ Daarmee wordt de categorie ‘intern beraad’ van de Wob in wezen ook uitgangspunt voor de informatieverstrekking aan de Kamers. Dit valt niet goed te rijmen met het uitgangspunt in de brieven van 2002 en 2016 over de reikwijdte van artikel 68 Grondwet dat de informatieverplichtingen onder de Wob (en de weigeringsgronden daaruit) en artikel 68 Grondwet verschillen. De verplichtingen tot het verstrekken van inlichtingen onder de Grondwet reiken veel verder dan die gehoudenheden onder de Wob.

Door inwisseling van ‘persoonlijke beleidsopvatting’ door ‘intern beraad’ als verschoningsgrond beperkt het kabinet substantieel de werking van de grondwettelijke inlichtingenplicht op een manier die niet in lijn is met het eerdere beleid uit de brieven van 2002 en 2016, noch met de grondwetsgeschiedenis van artikel 68. Deze afwijkende en restrictieve interpretatie is onwenselijk vanuit het oogpunt van het goed functioneren van de verhoudingen tussen regering en parlement in de parlementaire democratie en draagt niet bij aan het vertrouwen van burgers in de politiek. Daarnaast draagt deze beleidslijn bij aan misverstanden over de relatie tussen de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet en de Wob.

7. Openbare informatie op basis van de Wob (ad 3)

De brief van 18 november 2019 bevat enkele opvallende passages over de visie die het kabinet kennelijk heeft over artikel 68 Grondwet én over hoe de Kamer zou moeten functioneren. De brief vat namelijk de nieuw voorgestane lijn van invulling van de grondwettelijke inlichtingenplicht samen door te stellen dat:

“[...] het kabinet van mening dat de inlichtingenplicht een invulling dient te hebben die effectief en werkbaar is voor alle betrokkenen. Dit houdt voor het kabinet in dat hij de inlichtingenplicht invult zoals hierboven beschreven, dus in beginsel door middel van het verstrekken van inlichtingen. Dit zorgt ervoor dat de Kamer gericht kan worden geïnformeerd en kan worden voorzien van informatie over de context. Op deze manier wordt geborgd dat de Kamer haar controlerende taken zo goed mogelijk kan blijven uitoefenen. Voor documenten die zien op intern beraad geldt dat er belangrijke staatsrechtelijke en bestuurlijke redenen zijn om niet over te gaan tot verstrekking daarvan.”¹⁸

Het kabinet maakt o.a. de eigen – als te drukkend ervaren – werklast inzet van het beleid betreffende het voldoen aan de informatieverplichtingen, bijvoorbeeld door er op te wijzen dat het ondoenlijk wordt documenten die zijn verstrekt op basis van Wob-verzoeken te delen met de Kamer. Dat is een

¹⁷ Kamerstukken II 2015/16, 28 362, nr. 8, p. 8.

¹⁸ Kamerstukken II 2019/20, 28 362, nr. 23, p. 3 en 4.

bijzonder betoog. De onmogelijkheid om Wob-verstrekkings met de Kamer te delen zegt niet zozeer iets over de algehele werklust die daarmee is gemoeid als wel over de (tekortschietende) wijze waarop de informatiehuishouding is geregeld. Er is kennelijk geen centrale registratie of coördinatie van Wob-verstrekkings die het mogelijk maakt om dit te doen, of een mechanisme om dit met de Kamer te delen. Er wordt gewag gemaakt van honderden of duizenden documenten die soms met zo'n verstrekking zijn gemoeid, maar dat is, lijkt ons, geen zelfstandige reden om die dan maar aan de Kamer te onthouden. Het komt, voor zover wij kunnen overzien, heel vaak voor dat de Kamer vraagt om inlichtingen die uit grote dossiers en veel documenten met bijlagen bestaat. Het is dan aan Kamerleden om te bezien of en in welke vorm zij die tot zich nemen of duiden. De brief van 19 november draait die werkelijkheid om. Het kabinet lijkt zich als informatiefilter of -duider op te moeten stellen om het werk van de Kamer mogelijk te maken. In onze parlementaire verhoudingen is het niet aan het kabinet of de regering te bepalen wat de beste dan wel meest wenselijke werkwijze van de Kamer is, noch om te bepalen wat wel of niet werkbaar is voor de Kamer. Dat bepaalt de Kamer zelf, net zoals de Kamer zelf gaat over het soort informatie dat ze (om welke reden dan ook) vraagt, alsmede de duiding die ze daaraan wenst te geven.

Het betoog van het kabinet is op dit punt moeilijk te volgen. Het volume van de informatie (ook als dat gaat om informatie uit en over Wob-verstrekkings) is geen zelfstandige reden voor het niet verstrekken ervan onder artikel 68 Grondwet. En overigens wijzen wij erop dat het aantal Wob-verzoeken dat jaarlijks wordt gedaan sinds 2014 betrekkelijk constant is – ca. 1300 per jaar in de periode tussen 2014-2018 (met een terugloop in de jaren 2016 en 2017).¹⁹

8. Inlichtingenrecht strekt zich ook uit tot documenten (ad 4)

De concrete aanleiding voor de brief van 18 november 2019 is een verzoek om een grote hoeveelheid documenten. Dat roept de vraag op of artikel 68 Grondwet een dergelijk individueel recht geeft op documenten of dat dit recht slechts betrekking heeft op 'inlichtingen' over de inhoud daarvan. Artikel 68 Grondwet spreekt immers naar de letter over inlichtingen, en niet, zoals de Wob, over documenten.

In de brief uit 2002 is dit punt ondubbelzinnig aan de orde gesteld. De vraag of artikel 68 Grondwet zich ook uitstrekt tot documenten is toen bevestigend beantwoord. In de brief uit 2002 wordt de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet op dit punt als volgt gekarakteriseerd:

“-streckt zich uit tot documenten

Punt van discussie is wel eens of op grond van artikel 68 kan worden volstaan met het verstrekken van inlichtingen over de inhoud van documenten of dat de Kamer kan vragen om het overleggen van de documenten zelf. Kortom, is het de regering die uiteindelijk de vorm bepaalt waarin de gevraagde inlichtingen worden verstrekt of de Kamer? In de gedachtegang dat dit de regering is, zou zij altijd bevoegd zijn een verzoek tot inzage in documenten af te wijzen, aangezien de vraag om overlegging van stukken neerkomt op het aanwijzen van een bepaalde vorm van verstrekking van inlichtingen. Een dergelijke beperkende uitleg van artikel 68 van de Grondwet is, zeker tegen de achtergrond van de staatsrechtelijke praktijk, niet houdbaar. Uit die praktijk kan worden afgeleid dat er overeenstemming bestaat dat, indien de Kamer oordeelt onvoldoende te zijn ingelicht zolang zij de door haar gevraagde stukken niet zelf kent, deze stukken behoren te worden overgelegd. In het licht van de mogelijkheden die de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) biedt aan ieder om kennis te nemen van documenten door middel van inzage of verstrekking van kopieën, is het ook ongerijmd aan te

¹⁹ Kamerstukken II 2018/19, 28 362, nr. 20, p. 2-3.

nemen dat aan de voorkeur van de Kamer voor deze modaliteit van informatieverstrekking op basis van artikel 68 voorbij kan worden gegaan”²⁰

De brief uit 2002 verwijst op dit punt naar de opvattingen van Oud die in 1947 reeds opmerkte dat de vorm waarin inlichtingen worden verstrekt niet iets bijkomstigs is, maar bepalend kan zijn voor de vraag of de Kamer voldoende is geïnformeerd.²¹

De brief van 18 november 2019 geeft een ander beeld te zien. Daar lezen we:

“Artikel 68 Grondwet stelt individuele Kamerleden in staat inlichtingen te vragen. Dit verplicht leden van het kabinet tot het verstrekken van inlichtingen. De regering bepaalt in beginsel de vorm van de inlichtingen.”²²

En iets verderop:

“De voordelen van het verstrekken van inlichtingen ten opzichte van documenten zijn dat de Kamer gerichter op de hoogte kan worden gesteld, dat de context kan worden geïllustreerd en dat andere relevante informatie kan worden gegeven. Daarnaast heeft dit als praktisch voordeel dat de Kamer niet tientallen of honderden documenten tot zich hoeft te nemen om zich een beeld te vormen van de verstrekte informatie.”²³

Voor de goede orde: de brief van 2019 stelt *niet* dat artikel 68 Grondwet zich helemaal niet tot het verstrekken van documenten zou uitstrekken. Erkend wordt dat als de Kamer zich door de gegeven inlichtingen onvoldoende geïnformeerd acht, de Kamer kan verzoeken om nadere inlichtingen, “eventueel in de vorm van documenten.”²⁴

Het accent ligt echter opnieuw in deze laatste brief sterk op wat de regering in het kader van een effectieve en efficiënte informatiestroom *wenselijk* acht, en niet op de vraag waar de *constitutionele grenzen* liggen van datgene waarop individuele Kamerleden grondwettelijk recht hebben. Aangenomen moet dus worden dat artikel 68 Grondwet zich, zoals het al in de brief uit 2002 stond, ook uitstrekt tot documenten, en dat als inzage in die documenten zelf volgens de Kamer nodig is, niet volstaan zal kunnen worden met het slechts verstrekken van inlichtingen daarover. Dat een en ander onderwerp van overleg tussen de vragensteller en een bewindspersoon kan zijn, doet aan die constitutionele positie niet af.

9. Conclusie

Gelet op het voorgaande luidt het antwoord op de door de Vaste Kamercommissie gestelde vragen samengevat als volgt:

1. Wat is uw reflectie op de brieven die de minister van Binnenlandse Zaken in 2002, 2016 en 2019 aan de Tweede Kamer heeft gestuurd over de toepassing van artikel 68 van de Grondwet?

De informatierechten van artikel 68 Grondwet en van de Wob zijn verschillend voor wat betreft doel, strekking en rechtsgrondslag. In de brief van 2002 is weliswaar betoogd dat de verschoningsgrond

²⁰ Kamerstukken II 2001/02, 28 362, nr. 2, p. 3-4.

²¹ P.J. Oud, *Het constitutioneel recht van het Koninkrijk der Nederlanden*, deel 1, Zwolle 1947, p. 591, aangehaald in: Kamerstukken II 2001/02, 28 362, nr. 2, p.4, voetnoot 1.

²² Kamerstukken II, 2019/20, 28 362, nr. 23, p. 2

²³ Kamerstukken II, 2019/20, 28 362, nr. 23, p. 2.

²⁴ Kamerstukken II, 2019/20, 28 362, nr. 23, p. 2.

van artikel 68 Grondwet, 'strijd met het belang van de staat', kan worden 'ingekleurd' met weigeringsgronden van de Wob, maar als het gaat om het verstrekken van inlichtingen in de zin van artikel 68 Grondwet dient de minister te allen tijde een afzonderlijke afweging te maken. Bij de toepassing van artikel 68 Grondwet kan de minister, als het gaat om persoonlijke beleidsopvattingen voor intern beraad, zo nodig informatie vertrouwelijk of in geobjectiveerde vorm verstrekken. Het enige waarvoor dan verschoning kan worden gevraagd, is het prijsgeven van de identiteit van betrokkenen. Slechts in uiterste instantie is het belang van de staat om geen inlichtingen te verstrekken in het geding. Het inlichtingenrecht, zo blijkt ondubbelzinnig uit de brief van 2002, strekt zich ook uit tot documenten (zie verder hiervoor paragrafen 4, 5, 6 en 8).

2. Welke inhoudelijke verschillen tussen bovenstaande drie brieven neemt u waar?

De brief van 18 november 2019 is op onderdelen niet goed te rijmen met de brieven van 2002 en 2016, in die zin dat in eerstgenoemde brief de suggestie wordt gewekt dat 'intern beraad' een generieke verschoningsgrond is, die valt onder het begrip 'strijd met het belang van de staat' van artikel 68 Grondwet. De beide andere brieven, die wel in lijn zijn met de grondwetsgeschiedenis van artikel 68, gaan uit van de gedachte dat ook in geval van persoonlijke beleidsopvattingen voor intern beraad er in beginsel sprake is van een informatieplicht van de minister jegens de Kamer. De brief van 2019 onderkent onvoldoende dat de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet ruimer is dan de plicht tot openbaarmaking van de Wob en dat de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet principieel verschilt van de plicht tot openbaarmaking van de Wob (zie verder hiervoor paragraaf 6).

3. Wat is uw reflectie op de manier waarop de Kamer geïnformeerd wordt over Wob-besluiten?

In de Nederlandse parlementaire verhoudingen is het niet aan het kabinet of de minister maar aan de Kamer zelf om te bepalen wat voor de Kamer werkbaar is op het punt van het ter beschikking stellen van (informatie over) documenten die op basis van Wob-verzoeken openbaar gemaakt zijn (zie verder hiervoor paragraaf 7).

4. Optioneel: Wat is vanuit staatsrechtelijk perspectief uw reflectie op de manier waarop de staatssecretaris van Financiën de Kamer geïnformeerd heeft over de kwestie rond het stopzetten van kinderopvangtoeslagen?

De staatssecretaris heeft op onderdelen op een restrictieve wijze toepassing gegeven aan de inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet, terwijl het uitgangspunt hoort te zijn dat de Kamer zo ruim mogelijk wordt geïnformeerd, hetgeen veronderstelt dat ook documenten aan de Kamer ter beschikking worden gesteld, en documenten met persoonlijke beleidsopvattingen voor intern beraad daarvan in beginsel niet uitgesloten zijn (zie verder hiervoor paragrafen 4, 5, 6 en 8).